

La responsabilité pénale individuelle des commandants et supérieurs hiérarchiques

La responsabilité du commandant et du supérieur hiérarchique : elle implique un lien spécifique entre la commission du crime et la responsabilité du crime.

Forme de participation particulière liée aux crimes de guerre que traduit le décalage entre la commission du crime et la responsabilité de ce crime.

- Le fondement de cette responsabilité repose sur le rôle particulier joué par le commandant ou le supérieur hiérarchique dans le cadre des conflits armés. C'est souvent un manque d'encadrement, pas des ordres claires, que si commettent le crime de guerre. Le résultat de cette constatation se traduit par la naissance de cette doctrine
- Le développement historique de cette notion a vu concrètement le jour avec une affaire extrême et controversée=> **L'affaire YAMASHITA** : *Le procès Yamashita est le premier dans lequel a été invoqué le concept de responsabilité du supérieur hiérarchique. Mais, il ne savait pas des faits et il n'avait pas de conditions de les empêcher.*

Les critères de la responsabilité du supérieur ont évolué depuis lors.

Dans le statut de Rome de la Cour pénale internationale, la définition est la suivante (art. 28): *Responsabilité Des Chefs Militaires Et Autres Supérieurs Hiérarchiques*

Outre les autres motifs de responsabilité pénale au regard du présent Statut pour des crimes relevant de la compétence de la Cour :

a) Un chef militaire ou une personne faisant effectivement fonction de chef militaire est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des forces placées sous son commandement et son contrôle effectifs, ou sous son autorité et son contrôle effectifs, selon le cas, lorsqu'il ou elle n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces forces dans les cas où :

i) Ce chef militaire ou cette personne savait, ou, en raison des circonstances, aurait dû savoir, que ces forces commettaient ou allaient commettre ces crimes ; et

ii) Ce chef militaire ou cette personne n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites ;

b) En ce qui concerne les relations entre supérieur hiérarchique et subordonnés non décrites au paragraphe a), le supérieur hiérarchique est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des subordonnés placés sous son autorité et son contrôle effectifs, lorsqu'il ou elle n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces subordonnés dans les cas où :

i) Le supérieur hiérarchique savait que ces subordonnés commettaient ou allaient commettre ces crimes ou a délibérément négligé de tenir compte d'informations qui l'indiquaient clairement ;

ii) Ces crimes étaient liés à des activités relevant de sa responsabilité et de son contrôle effectifs ; et

iii) Le supérieur hiérarchique n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites.

Analyse :

- Le jugement a rencontré appui et critique
- *Critique* : forme de justice des vainqueurs. Impossible pour lui de savoir ce qui se passait. Pas de *mens rea*. Forme de responsabilité absolue. La responsabilité du commandant n'existait pas au moment où le crime a été commis.
- **Appui : établit le critère au regard duquel les commandants peuvent être tenus responsables.** C'est un véritable scandale si on compare les conditions nécessaires aujourd'hui pour qu'on puisse lui donner la responsabilité.
- A été suivi par d'autres décisions des tribunaux militaires : Pohl, Affaires des Otages,

Article 87 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève : C'est le premier texte qui a établi les responsabilités des commandants – Convention de Genève.

- Article 87 - Devoirs des commandants
- 1. Les Hautes Parties contractantes et les Parties au conflit doivent charger les commandants militaires, en ce qui concerne les membres des forces armées placés sous leur commandement et les autres personnes sous leur autorité, **d'empêcher que soient commises des infractions aux Conventions et au présent Protocole et, au besoin, de les réprimer et de les dénoncer aux autorités compétentes.** Si le commandant ne prend pas des sanctions contre ses subordonnés, c'est-à-dire, qu'il couvre les actes de soldats => responsabilité de commandants.
- 2. En vue d'empêcher que des infractions soient commises et de les réprimer, les Hautes Parties contractantes et les Parties au conflit doivent exiger **que les commandants, selon leur niveau de responsabilité, s'assurent que les membres des forces armées placés sous leur commandement connaissent leurs obligations** aux termes des Conventions et du présent Protocole.

Le commandant au sens du Droit International Privé c'est quelqu'un dans une position hiérarchique Supérieure et qui donne des ordres. Elle concerne aussi qui a un degré divers a un pouvoir de commandant. Sont exclu de cette responsabilité les simples soldats. Mais, elle concerne tous ceux qui ont un peu de responsabilité : comme caporal, Sargent ... lorsqu'ils sont en conflit et qui peuvent empêcher que certaines situations soient commises.

IL existe de la part de forces armées une obligation de diffusion de règles de droit international pénal et _____, la connaissance de limite de règles et de faire connaître ses règles, clairement. La connaissance et la diffusion est une obligation par les forces armées. Et chaque combattant doit respecter les règles d'engagement. Mais, en pratique, ces règles varient d'un Etat à l'autre. *Ex. en Irak, il avait de règles différentes pour les combattants européens et d'autres pour les combattants américains.*

- 3. Les Hautes Parties contractantes et les Parties au conflit doivent exiger de **tout commandant qui a appris que des subordonnés ou d'autres personnes sous son autorité vont commettre ou ont commis une infraction** aux Conventions ou au présent Protocole qu'il **mette en œuvre les mesures qui sont nécessaires pour empêcher de telles violations** des Conventions ou du présent Protocole et, lorsqu'il conviendra, prenne l'initiative d'une **action disciplinaire ou pénale à l'encontre des auteurs des violations.**

Relie avec le §1°, les commandants ont une obligation d'agir. Surtout au cours des

opérations militaires ils doivent suivre les manières d'application de ces règles. On oblige le responsable à rester en contact avec les soldats. Si le responsable voit que les soldats dépassent les limites, il doit dire STOP.

Il y a une tentation des juges de condamner les commandants dans les affaires de responsabilité.

EXEMPLE : BLADISKI : *jeune général croate. Il est nommé commandant et il massacre un certain nombre de civiles. Il avait dit à la Cour qu'il ne savait pas, qu'il ne pouvait pas savoir les conditions et les chaos de la situation. Au premier moment, il était condamné à 40 ans de prison. Il a fait appel. Pendant ce temps, le président croate a décédé et d'autres documents ont apparus. La Cour d'appel a diminué sa peine à 8 ans de prison, c'est-à-dire, 32 ans de moins. En fait, les juges de la Cour d'appel ont vérifié la véracité de la preuve.*

La politique pénale est menée sur la « moyenne friture », ça permet d'avoir des preuves pour prendre les gros poissons.

Statuts du TPI

TPIY- TPIR Article 7 & 6

Le fait que l'un quelconque des actes visés aux articles 2 à 5 du présent statut a été commis par un subordonné ne dégage pas son supérieur de sa responsabilité pénale s'il savait ou avait des raisons de savoir que le subordonné s'apprêtait à commettre cet acte ou l'avait fait et que le supérieur n'a pas pris les mesures nécessaires et raisonnables pour empêcher que ledit acte ne soit commis ou en punir les auteurs.

• Quel est la différence par rapport les autres articles ?

Le mot SUPERIEUR qui ça peut référer à MILITAIRE ou CIVIL.

Avant, on disait COMANDANT : seulement MILITAIRE .

- N'importe qui est subordonné
- Changement de langage qui va élargir – non tant par rapport à la responsabilité – mais l'apport des articles du TPIY et TPIR est un élément qui n'est plus lié uniquement à l'hierarchie militaire.
- On conserve la même idée mais avec un élargissement de champs d'application.

Article 28 du Statut de la CPI

Un chef militaire ou une personne faisant effectivement fonction de chef militaire est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des forces placées sous son commandement et son contrôle effectifs, ou sous son autorité et son contrôle effectifs, selon le cas, lorsqu'il n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces forces dans les cas où :

- a) Il savait, ou, en raison des circonstances, aurait dû savoir, que ces forces commettaient ou allaient commettre ces crimes; et (**fondé sur la notion de connaissance exacte ou supposer**)
- b) Il n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient

en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites; (a côté du constat de la violation, il aura un action – empêcher ou réprimer)

- **La question est de savoir si on peut inclure le responsable civil, comme un Directeur d'Usine, dans cet article ?**

EXEMPLE : TPIR => un chef d'entreprise a été considéré comme un supérieur hiérarchique puisqu'il a amené ses salariés pour génocider une partie de la population.

L'article 28 donne une définition plus étroite que les articles 6 et 7 quant à la fonction exercée (une omission selon le professeur).

CONTENU DE LA RESPONSABILITE

- **Le principe** : un supérieur est responsable pénalement pour les actes commis par ses subordonnés

S'il ne prend pas des mesures adéquates et rationnelles pour prévenir un tel crime, on peut le punir.

La particularité est la responsabilité pour OMISSION, pour ne rien faire.

S'il fait quelque chose et que les soldats ne le obéissent pas : il n'est pas coupable.

EXEMPLE : DELALIC

Zejnir Delalic en tant que commandant militaire était responsable de l'administration du camp. Il était donc aussi le supérieur hiérarchique de tous les gardiens du camp ainsi que des personnes autorisées à y pénétrer et à maltraiter les détenus. Selon l'acte d'accusation, il savait ou avait des raisons de savoir que des personnes occupant un rang hiérarchiquement inférieur au sien maltraitaient les détenus, et a négligé de prendre les mesures nécessaires et raisonnables pour empêcher que ces actes ne soient commis ou pour punir les auteurs après la perpétration desdits actes. Il était aussi responsable des conditions de vie inhumaines imposées dans le camp (privation de nourriture et d'eau, de soins médicaux, de facilités pour dormir et d'installations sanitaires). Le 16 novembre 1998 la Chambre de première instance l'a déclaré non coupable des chefs d'accusation à son encontre et a ordonné sa libération immédiate.

Elle a en effet considéré qu'en dépit de sa fonction de commandant militaire de la région et donc du camp, Delalic n'y exerçait aucune autorité réelle, dans la mesure où il n'avait pas le pouvoir d'empêcher ou de punir, et qu'il n'était donc pas, au sens de l'article 7 par. 3 Statut TPIY, le supérieur ou le commandant des auteurs des crimes en question.

En fait, les subordonnés ne l'obéissaient pas, ils n'avaient pas de respect à son égard. Il sera acquitté et exonéré de la responsabilité.

- **La responsabilité pénale du supérieur** est donc une responsabilité par omission
- **La responsabilité pénale du supérieur** est indépendante des autres formes de responsabilité pénale avec lesquelles elle peut se cumuler

Le supérieur est responsable à titre individuel et à titre autan que commandant => c'est-à-dire, il est doublement responsable.

La responsabilité est indépendante mais, parfois, elle peut être liée à un crime de guerre. Le subordonné est toujours responsable.

TYPES DE RESPONSABILITE PENALES

- **La responsabilité pénale du supérieur peut être de deux types :**

- **Une responsabilité pénale active :** parce qu'il a commis un acte. Qui est fondé sur le fait que le supérieur a ordonné la commission d'un crime. Elle est fondée sur l'article 25, III du Statut de la pénalité pénale traditionnelle sur la responsabilité de celui qui commet le crime

Exemple : lorsqu'un commandant ordonne la commission d'un crime, il est complice de la réalisation du crime. Il n'a pas commis directement, mais...

- **Une responsabilité pénale passive :** parce qu'il n'a pas empêché. Il y a un manque de direction et de contrôle - Article 28 de la TPI : c'est une responsabilité fondée sur l'idée que le responsable n'a pas bien effectué son travail => et cette passivité est la cause des répétitions de crime de guerre. La multiplication de crimes est assurée parce que le supérieur n'a pas exercé sa fonction correctement.

- **Bien sûr, qu'il faut voir les circonstances :** ***EXEMPLE :** Colonel Malien confronté à deux circonstances conceptuelles : dans sa jeunesse (25 ANS) il n'a pas empêché ses subordonnés de tuer les prisonniers de guerre. il n'a pas réagi car il ne savait pas comment réagir. En revanche 25 ans plus tard, il n'a pas commis les mêmes actes parce qu'il agissait avant, il parlait et expliquait à ses subordonnés comment procéder devant tels et tels événements.*

- **Est-ce que la jeunesse peut exonérer ou atténuer son attitude ? Est-ce qu'on peut dire qu'il était sous l'emprise de contraintes et d'un état de nécessité ?**

- Les tribunaux pénaux internationaux tiennent compte du contexte, une même situation donne lieu à des traitements différents, compte tenu des éléments pratiques et pragmatiques.
- On peut tenir compte du nom, type, portée, types de soldats, moyens logistiques, etc..

La responsabilité du supérieur hiérarchique ne se déduit pas nécessairement de la position de la personne dans la hiérarchie, elle implique une relation d'autorité et de subordination.

Hypothèse de lien direct et lien indirect ou pouvoir de commandement sur les subordonnés qui entraîne la reconnaissance de la responsabilité. La jurisprudence donne des exemples, quand militaires et quand civils: militaires auront une présomption, alors que les civils il faut démontrer que le pouvoir implique un lien réel de subordination au regard du crime commis.

1ere affaire: 1er ministre rwandais qui plaide coupable et a donné des ordres pour que soit exécuté le plan génocidaire. Lien de subordination évident, on fait jouer la responsabilité du supérieur hiérarchique en estimant que militaire il est le commandant suprême du gouvernement et a le pouvoir de donner à sa hiérarchie le pouvoir d'exécuter des actes génocidaires.

Affaire kaishema

Préfet au moment de l'agissement, responsable civil, il a pris une telle position qu'il se comporte de facto comme un chef militaire. Il a enfermé les gens dans les églises puis les a brûlés, massacre du stade. Il est responsable à titre personnel (responsabilité pénale active) mais également passive car il a laissé faire et il a organisé les actions génocidaires. Personnalité politique et pas militaire qui sera considéré comme responsable sur le fondement de la responsabilité du supérieur hiérarchique.

Affaire Mousema,

Chef d'entreprise de thé, au Rwanda, qui a entraîné ses employés et aux marchands de se servir des outils machettes, pour commettre le génocide. Responsable pénale active et aussi passive. Le jugement est intéressant car il a participé au génocide, en tant que chef d'entreprise il a convaincu ses employés de participer à une action génocidaire. Coupable et responsable de la situation. Le fait que les intermédiaires aient bénéficié des matériaux de l'entreprise renforce sa responsabilité. Pas de lien au pouvoir et participe de son propre chef.

Responsable sur le fondement de la responsabilité du supérieur hiérarchique.

Aleksovski affaire.

Croate, directeur de prison, a accepté de retenir des détenus bosniaks musulmans dans sa prison. Au départ son accord ne porte que sur ses détenus qui seront torturés, violés, battus et tués, sa défense c'est je dois accueillir les détenus, je le fais. Le TPI ex Yougoslavie dit vous êtes responsable sur la hiérarchie, pouvoir de commandement vous rend responsable au regard de la responsabilité du supérieur hiérarchique. Même si pas militaire vous êtes responsables sur ce fondement, responsabilité pénale passive.

==donc pour les militaires, ou civils la responsabilité du supérieur hiérarchique ou du commandant qui existe quand on trouve une relation de subordination entre le pouvoir hiérarchique et le subordonné.

Responsabilité du supérieur hiérarchique : trois éléments cumulatifs

- Il doit exister une relation supérieur-subordonné pour que cette responsabilité pénale puisse être mise en cause :

si la personne à qui l'ordre a été donné peut le refuser sans craindre pour sa position, si égalité et pas infériorité, condition pas satisfaite. En pratique délicate: hiérarchie militaire, deux obligations: obéissance et respect de la

discipline, engagement militaire. Parallèlement on dit si vous avez cette obligation de respect à la hiérarchie on doit faire distinction entre légal et illégal et refuser s'il estime ordre illégal. Contexte et habitude d'obéir à la hiérarchie fait qu'un ordre illégal, difficile pour le militaire de l'exécuter ou pas. La question de l'état d nécessité a changé dans la CP Internationale, alors que dans les tribunaux ad hoc la contrainte et l'état de nécessité n'écarte pas la responsabilité pénale. Dans la Cour pénale internationale, ça compte.

- Le supérieur doit « avoir su » ou « avoir des raisons de savoir » qu'un crime de guerre allait être commis ou avait été commis

. Avoir su, c'est l'hypothèse dans laquelle il savait et n'a rien fait. Avoir des raisons de savoir: il aurait dû savoir. La jurisprudence est hésitante, **comment prouver qu'un responsable hiérarchique savait?** Ce que la jurisprudence exige pour interpréter « avait des raisons de savoir »: le supérieur hiérarchique se renseigne, obligation de se poser des questions, d'avoir des rapports entre ce qui se passe sur le terrain. S'il ne le fait pas il est fautif, il aurait dû savoir ou avait des raisons de savoir. Les crimes de guerre sont de notoriété publique: il ne peut pas le savoir. Donc ce terme avait des raisons de savoir va être intégré dans cette démarche et donc être applicable si c'est de notoriété publique. Ce supérieur hiérarchique en respectant les règles d'engagement classiques n'aura pas requis de ses subordonnés le rapport immédiat de toute violation, il doit prévenir ses subordonnés que si ça tourne mal ses subordonnés doivent lui rapporter immédiatement.

- Le supérieur n'a pas pris les mesures adéquates pour empêcher ou réprimer la commission de ce crime

Art 28 du statut de Rome, obligation pour le supérieur s'il connaît l'existence de crime de guerre doit prendre des mesures pour empêcher la reproduction du crime (préventive) et répressives à l'égard de ceux qui ont connu le crime. Ces deux éléments sont appréciés directement.

3 conditions cumulatives.

Relation entre le supérieur et le subordonné

- repose sur deux éléments d'appréciation :
 - les pouvoirs *de jure* du commandant avec présomption
 - les pouvoirs *de facto* apprécié au cas par cas

La relation entre le supérieur hiérarchique et le subordonné doit être directe mais peut également être indirecte : Il peut s'agir de pressions psychologiques ou de moyens de coercition. Alors qu'il n'y a pas de lien entre les deux personnes sont considérés par la jurisprudence comme des liens suffisant pour établir une relation d'autorité à subordonné.

Le critère est celui du contrôle effectif : capacité du supérieur à punir et à prévenir.
EXEMPLES :

1 - affaire kaishema! Il menace de tirer sur ceux qui ne tirent pas.

2 - Affaire celebici

Le Camp de détention de prisonniers musulmans sur lequel sont exercés des exactions les personnes responsables du camp à différents degrés, cousins, sont considérés par le TPIY comme des supérieurs hiérarchiques alors que rien ne les lie directement. Un chef, les autres sont les cousins du chef. Pas de lien de hiérarchie, ils sont là car liens familiaux avec le responsable mais acquièrent un lien d'autorité de fait. Enace de répéter au cousin. Ces pressions psychologiques sont une forme de subordination indirecte.

A partir du moment où possibilité de lien indirect qui crée une autorité hiérarchique et bien il y a possibilité de faire jouer cette responsabilité du commandant hiérarchique. Si on poursuit la relation, des cas dans lesquels le critère du contrôle effectif est apprécié à partir des actes commis. Ca peut être le cas quand le commandant a donné des ordres de prévenir et de punir mais qu'ils n'ont pas été respectés par les subordonnés. S'il dit ne le faites pas mais qu'il vérifie pas, il est responsable.

Cas du tribunal militaire de Tokyo: Hirota. Ancien ministre affaires étrangères, il était ministre des affaires étrangères au moment du viol de yankin, condamné car il se doutait que des exactions étaient commises il a dit je ne veux plus que ça se produise. Pas renseigné sur ce qui s'est passé après. Ici pareil, un supérieur hiérarchique qui dispose du contrôle effectif (si de jure un pouvoir mais aucun de facto personne obéi, pas responsable) il est responsable.

2. Les éléments de la responsabilité des commandants et des supérieurs hiérarchiques

A. L'élément matériel objectif

- ***Actus reus*** repose sur la capacité à empêcher les crimes d'être commis ou à le réprimer.

Plusieurs remarques sur ce point :

- Le supérieur hiérarchique, sa responsabilité matérielle c'est sa capacité à réprimer les crimes. Passive: ne rien faire.
- Question de fait à apprécier au cas par cas, contextuellement
- Pas une question de choix mais d'une obligation pesant sur le supérieur hiérarchique ou le commandant ; c'est une obligation double, pénale et disciplinaire. S'il ne le fait pas il est en infraction avec le type de règle militaire et pénal.
- Exonération de cette obligation incombe au supérieur hiérarchique: doit démontrer qu'il a

exercé tous ses pouvoirs pour empêcher ou réprimer la commission de tels crimes. Présomption sur le supérieur hiérarchique et il doit la renverser. Limite de la violation de la présomption d'innocence. critiqué par la doctrine.

- Rentre dans cette appréciation la nature des mesures prises pour empêcher ou réprimer ces crimes : doivent être à la fois nécessaires et raisonnables.
- Lien de causalité doit exister entre la commission du crime par le subordonné et l'action entreprise par le responsable hiérarchique pour l'empêcher ou la réprimer
- **Pourquoi cette responsabilité des commandants ou supérieurs hiérarchiques?** Plus facile à arrêter que ceux qui ont commis les crimes.



- Dans l'appréciation de l'actus reus, élément matériel objectif, rentre la nature des mesures prises pour empêcher et réprimer ces crimes. La jurisprudence exige deux critères: mesures doivent être nécessaires et raisonnables. Commandant doit pas se satisfaire d'un mesure qui va trop loin et pas assez loin. Réponse proportionnée en termes de réaction.

B. L'élément moral subjectif

- **La mens rea** ne repose pas sur un standard de « strict responsabilité ».
- Mens rea en matière de responsabilité ne repose pas sur un standard de stricte responsabilité, elle requiert une exigence sérieuse qui sur le plan juridique est équivalente à l'acquiescement je reconnais j'admets je sais et je fais rien, ou à une intention malicieuse; démontrer qu'au fond la personne ne pouvait pas ne pas savoir et qu'elle fait exprès de laisser courir la chose.

- **Exemple: affaire Hirota, à propos du viol de nankin, on considère qu'il a eu connaissance mais pas suffisamment réagi pour empêcher.**

- **La mens rea existe donc lorsque :**

- Le supérieur a connaissance des faits, établie à travers des preuves directes et circonstanciées

le supérieur a des infos qui sont de nature à lui faire connaître le risque de commission de telles infractions, le contexte est tel qu'il y a des risques qu'elles se produisent, dans un tel cas de figure on considère que la responsabilité est engagée .

Risques pas répercuté jusqu'en haut de la chaîne.

- Le supérieur a en sa possession des informations de nature à lui faire connaître

le risque de commissions de telles infractions

- La connaissance des informations impose la mise en place de dispositifs de contrôle des ordres donnés et la prise de connaissance des informations disponibles

La connaissance des informations impose la mise en place de dispositifs de contrôle des ordres donnés et la prise de connaissance des informations disponibles.

=> l'absence d'info ne se déduit pas de l'attitude du supérieur hiérarchique, il faut que l'on prouve, et c'est l'autorité de poursuite qui le fait, que la supérieure hiérarchie dispose de tous les éléments existants pour pouvoir réagir. Elle doit être appréciée pour l'ensemble de l'attitude du supérieur hiérarchique et pas sur les décisions qu'il prend pour déterminer s'il avait ou non connaissance de ces faits. Et là encore on peut se référer affaire Celebici. Dans un cas le TPIY dit éléments pas probants.